


# JÉ SOUDNÍ ROZHODNUTÍ

View metadata, citation and similar papers at [core.ac.uk](http://core.ac.uk)

brought to you by  CORE

## A MA POVAHU PRAMENE PRAVA?

David Sehnálek\*

*Profesora Vladimíra Týče jsem poprvé poznal jako student na přednáškách. Ze svých magisterských studií mám jen jednu fotografii z fakulty, shodou okolností je na ní právě on při přednášce z práva Evropských společenství. Fotografie vznikla vlastně úplně náhodou, cestu k právu Evropské unie jsem si totiž našel mnohem později, až v průběhu doktorského studia. Přes tuto náhodnost vzniku má pro mne velký symbolický význam. Pan profesor se postupně stal mým vzorem, a to jak po stránce lidské, tak i profesní. Jako vedoucí katedry byl vždy rozvážný, korektní, spravedlivý, noblesní i přející. To vše jsou vlastnosti, které bohužel nejsou samozřejmé. Už jen pro ně bych si jej vážil a považuji za své obromně životní štěstí, že právě on byl v práci mým prvním nadřízeným. Z pohledu profesního jsem na panu profesorovi vždy obdivoval jeho schopnost uchopit a vysvětlit komplexní a složité problémy jednoduchým a srozumitelným způsobem a odlehčit je svým specifickým smyslem pro humor. Sdílím též jako náklonnost k obecným teoreticko-právním otázkám fungování Evropské unie. Jako téma svého příspěvku pro něj jsem si proto vybral jeho oblíbenou otázku závažnosti judikatury Soudního dvora EU. Profesor Vladimír Týč totiž zastává názor, že rozhodnutí Soudního dvora EU nejsou pramenem práva, neboť závažný je pouze způsob, kterým je právo Evropské unie touto institucí vyloženo. Na problém závažnosti a povahy judikatury se přitom podívám šířeji tak, aby byla zohledněna také povaha rozhodnutí soudů českých.*

### Anotace

Příspěvek je zaměřen na problematiku podstaty a účinku soudních rozhodnutí. Zkoumána je zvláště povaha rozsudků tuzemských soudů a rozsudků

\* Doc. JUDr. David Sehnálek, Ph.D., Katedra mezinárodního a evropského práva, Právnická fakulta, Masarykova univerzita, Brno / Email: david.sehnalek@gmail.com

Soudního dvora EU. Konkrétně je řešena otázka jejich závaznosti a dále to, zda je lze považovat za pramen českého a unijního práva. Diskutován a zpochybňován je v tuzemské odborné literatuře aktuálně převažující názor, který rozhodnutím vrcholných soudů obecně přisuzuje závaznou povahu a zároveň je považuje za pramen práva srovnatelný s precedenty, jak je zná anglické a americké právo. V příspěvku se dále upozorňuje na fakt, že podobnost mezi povahou rozsudků českých soudů a Soudního dvora EU je pouze zdánlivá, každý má v tuzemském právním prostředí odlišnou povahu a účinky. Závěrem příspěvku je, zjednodušeně řečeno, že rozsudky tuzemských soudů obecně nelze považovat za pramen práva, že neobsahují nové právní normy, a konečně, že je v nich obsažen jen prostý změnítelný výklad právních norem vytvořených normotvorným orgánem.

#### **Klíčová slova**

Soudní rozhodnutí; rozhodnutí Soudního dvora EU; precedent; pramen práva; přesvědčivost rozsudku; závaznost rozsudku.

## **1 ÚVODEM**

Otázka povahy soudních rozhodnutí rozhodně není nová,<sup>1</sup> není však ani definitivně vyřešená (a poněkud pesimisticky dodávám, že vyřešená patrně nikdy nebude). Je tomu tak i přesto, že je jí věnována, a to nejenom v české odborné literatuře, značná pozornost. Podíváme-li se blíže na české příspěvky do diskuze k tomuto tématu, zjistíme, že svým schématem s jistou mírou nadsázky připomínají pohádku Chytrá horákyně od Boženy Němcové. Stejně jako Princezna koloběžka přijela – nepřijela, oblečená – neoblečená, i soudní rozhodnutí jsou podle různých autorů nezávazná – ale zároveň závazná<sup>2</sup>, nejsou formálně pramenem práva, ale vlastně jím fakticky jsou.

Jindy strohé právníké texty nadto získávají v případě příspěvků týkajících se judikatury umělecký nádech a dráždí fantazii. A to zrovna v případě právních textů skutečně není obvyklé. Namísto exaktních závěrů totiž různá díla

<sup>1</sup> Jen seznam tuzemské literatury by zabral přinejmenším jednu stranu tohoto textu. Přehled všech podstatných článků k tématu podává Šrůtková. Viz ŠRŮTKOVÁ, Jitka. Závaznost rozhodnutí Ústavního soudu z pohledu doktríny a judikatury. Časopis pro právní vědu a praxi. 2009, č. 4, s. 293–301, s. 294.

<sup>2</sup> KACZOROWSKA-IRELAND, Alina. *European Union Law*. Routledge, 2016, s. 150.

skoro až básnický hovoří o „**určité** *normativní síle*“ soudních rozhodnutí<sup>3</sup> či o jejich „**jisté** *závažnosti*“ nebo též že jsou „**v jistém smyslu** *normativní*“<sup>4</sup> čímž ale dotčení autoři často v konečném důsledku relativizují vlastní předchozí závěry. V každém případě se snaží terminologii a instituty kontinentálního právního systému projit s pojmy a instituty *common law*. Rizikem takového přístupu ovšem je to, že soustředěním se někdy na zdánlivé, jindy však i skutečné podobnosti v pouhých jednotlivostech, mohou uniknout širší souvislosti.<sup>5</sup>

Cílem tohoto příspěvku ale není kritizovat nebo relativizovat kvalitní práci kolegů. Rád bych malým dílem přispěl do diskuse a zároveň také provedl určitou systemizaci jednotlivých soudních rozhodnutí v závislosti na tom, zda se jedná o rozhodnutí českých soudů či Soudního dvora EU. Klíčová otázka je stále stejná, jsou rozsudky těchto soudů pramenem práva? A jsou tyto rozsudky obecně závazné? Uvědomuji si přitom dobře, že téma je svou povahou příliš rozsáhlé na zpracování formou relativně krátké stati. Řadu otázek proto nebude možné zodpovědět v plném rozsahu tak, jak by si zasluhovaly. Příspěvek je zaměřen na rozhodnutí soudů českých a Soudního dvora EU záměrně proto, že v odborných textech mezi nimi zpravidla nejsou činěny rozdíly, a to přesto, že jsou vydávány v rámci rozdílných systémů práva.

## 2 VÝCHOZÍ PROBLÉMY

Problém veškeré diskuse o povaze soudních rozhodnutí spatřuji v tom, že je vedena, aniž by byly nejprve náležitě nadefinovány základní používané pojmy a jejich významy. Těm je pak připisován jednotlivými autory různý význam, a proto si vzájemně nerozumí.

Zároveň je přístup k povaze soudních rozhodnutí poznamenán právně-filosofickými názory jednotlivých autorů. Ten je ovšem jen málokdy přímo odhalován. Stejný jev je proto nahlížen rozličným způsobem

<sup>3</sup> KÜHN, Zdeněk. Nová koncepce normativity judikatury obecného soudnictví na pozadí rozhodnutí Ústavního soudu. *Právní rozhledy*, 2001, č. 6.

<sup>4</sup> ŠRŮTKOVÁ, 2009, op. cit., s. 297.

<sup>5</sup> Odlišnosti obecně v systému dělby moci a v mechanismu brzd a rovnováh, konkrétně pak různé mechanismy jmenování soudců, různé vzájemné vazby a pravomoci soudů v rámci soudní soustavy, odlišný důraz na jednotlivé metody výkladu, odlišný způsob tvorby a zachycení obsahu psaného práva atd.

v závislosti na zvoleném teoreticko-právním východisku. Tady ovšem syntézu jednoduchým způsobem provést nelze, subjektivní výchozí hledisko autora je určujícím faktorem.

Neméně významným problémem je ovlivnění především tuzemské právní vědy společenskými poměry, a to především 90. let XX. století. Názorová fragmentace na úrovni soudů a nízká kvalita rozhodování nejnižších stupňů způsobovala mnohdy zcela nelogické rozdílné řešení jinak stejných skutkových stavů a právních problémů. Frustrace vrcholných soudů z tohoto stavu musela být značná.<sup>6</sup> Nelze se proto divit, že i jejich judikatura tíhla možná až příliš důrazně ke zdůrazňování jednoty právního řádu, a spolu s tím též jednoty soudního rozhodování.

Je tedy možné, že určité názory, který byly v minulosti vysloveny v odborné literatuře či judikovány, by za standardních podmínek vývoje právního řádu země patřící do kontinentálního systému práva nikdy nebyly vyřčeny.

## 2.1 K pojetí závaznosti

Vrat'me se k problému s terminologií. Ten může být demonstrován na pojmu *závaznost*. Kupř. Kühn dovozuje překonanost takového pojetí závaznosti, podle kterého určitá norma či rozhodnutí buď závazná je, či není.<sup>7</sup> Dovozuje, že mezi oběma póly lze ve skutečnosti nalézt různou intenzitu závaznosti. Namísto černobílého vidění problému závaznosti nám tedy nabízí padesát odstínů šedi – závaznost různé intenzity.<sup>8</sup>

Mám za to, že toto pojetí závaznosti zahrnuje jak jev, který bychom bez váhání mohli označit za „*právní závaznost*“, ale stejně tak i něco, čemu by více

<sup>6</sup> Srov. KÜHN, Zdeněk. O velkých senátech a judikatorních odklonech vysokých soudů. *Právní rozhledy*, 2013, č. 2, s. 39 a násl.

<sup>7</sup> KÜHN, Zdeněk. Nová koncepce normativity judikatury obecného soudnictví na pozadí rozhodnutí Ústavního soudu. *Právní rozhledy*, 2011, č. 6, s. 265 a násl.

<sup>8</sup> Smejkalová také podobně jako Kühn hovoří o různé míře závaznosti, inspirování jsou přitom stejným autorem – teoretikem Aleksanderem Peczenikem. Rozlišuje formální závaznost, normativní sílu, podpůrný argument a příkladnou nebo jinou hodnotu. Mám za to, že takto skutečně lze účinky judikatury členit i v podmínkách našeho právního řádu. Vystačíme si ovšem i se zažitou terminologií, aniž bychom museli uměle rozšiřovat význam pojmu závaznost. Důvod není jen formalistický. Použitím určitého pojmu totiž přisuzujeme rozhodnutí určité vlastnosti, které mít nemusí. Je to jev, který dobře známe např. z lékařského prostředí – zejména v případech psychiatrické terminologie. SMEJKALOVÁ, Terezie. K otázce normativity judikatury v České republice. In: *Dny práva – 2008 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 1302–1311.

odpovídalo spíše označení „přesvědčivost“, případně bychom mohli hovořit též o „autoritě“.

Určitá myšlenka, pravidlo či rozhodnutí totiž nemusí být respektována z titulu své formální povahy (*právní závaznosti*), ale z důvodu svého obsahu (*přesvědčivosti*). Ne proto, že by respektována být musela, ale proto, že je *následování hodna*. Tato vlastnost ji ale nečiní právně závaznou, a to v žádném odstínu šedi či dokonce v barvě černé. Jde o zcela odlišné kategorie.<sup>9</sup>

Autorita může vycházet také z postavení orgánu, který příslušnou myšlenku či pravidlo formuloval, či který dané rozhodnutí vydal.<sup>10</sup> Autorita rozhodnutí sice může být spojena s osobami konkrétních soudců, spíše ale bude spojena s institucí, která je vydala.<sup>11</sup>

Podobně je tomu také tehdy, pokud soud nižšího stupně posuzuje věc ve světle judikatury soudů instančně nadřazených. To, že se takový soud rozhodně věc posoudit stejně, jako by ji posoudil nadřazený soud, aby se vyhnul případnému přezkumu svého rozhodnutí, nemusí být nutně projevem závaznosti rozhodnutí vyššího soudu, ale též projevem zásady právní jistoty, hospodárnosti a procesní ekonomie.<sup>12</sup> Ty samozřejmě v podmínkách českého právního řádu závazné jsou. Rozhodnutí nadřazeného soudu již ale nikoliv.<sup>13</sup> Soudce se od něj odchýlit může, jen musí zvážit důsledky, které to pro něj bude mít ve vztahu k uvedeným zásadám, ne k předchozímu rozhodnutí jako takovému.<sup>14</sup>

<sup>9</sup> Mimochodem platí též, že nezávazné pravidlo může být přesvědčivé, ale stejně tak i pravidlo nezávazné může být velmi nepřesvědčivé.

<sup>10</sup> Jak upozorňuje Posner, rozhodnutí vyššího soudu mohou mít vyšší autoritu než rozhodnutí soudů nižších, např. proto, že výběr jejich soudců podléhá přísnějším kritériím. Tudíž šance, že rozhodnou správně, může být vyšší než v případě soudců soudů nižších. POSNER, A., Richard. The Jurisprudence of Skepticism. *Michigan Law Review*, 1988, roč. 86, s. 841.

<sup>11</sup> POSNER, 1988, op. cit., s. 843.

<sup>12</sup> A také férovosti (fairness) a spravedlnosti a nestrannosti. Viz MCGREGOR, Deborah B. a Cynthia M. ADAMS. *The International Lawyer's Guide to Legal Analysis and Communication in the United States*. Aspen Publishers, 2008, 469 s., s. 16.

<sup>13</sup> Zde se má na mysli obecná situace, tzn. nikoliv případ rozhodování soudem vyšší instance v jedné a téže věci.

<sup>14</sup> Posner též upozorňuje, že pokud bychom nad soud posledního stupně postavili další soudní instanci, je pravděpodobné, že by rozhodnutí stávající poslední instance byla mnohdy změněna. POSNER, 1988, op. cit., s. 841.

Chápu ovšem, že chceme-li přesvědčit soudy nižšího stupně, aby věnovaly pozornost tomu, jak rozhodují soudy jiné,<sup>15</sup> a především, jak rozhodují soudy instančně nadřazené, je na místě hovořit k nim takovou řečí, které budou rozumět a používat takové termíny, které zdůrazní více, než by jinak bylo nutné, že takové zohledňování je na místě. Nic to ale nemění na faktu, že formálně může proměnná, kterou rozumíme *závažnost*, nabýt jen dvou hodnot – buď je, anebo není. Vše mezi těmito hodnotami není závažností, ale přesvědčivostí či následování hodností, ať už z titulu autority spojené s obsahem nebo institucí či osobami soudců.

Závažnost v případě soudních rozhodnutí nadto může mít různý rozměr. Závažné může být rozhodnutí jako sdělná forma *erga omnes* či v podmínkách českého právního řádu tradičněji *inter partes*, stejně tak ale může být závaznou pouze určitá část soudního rozhodnutí (typicky výrok, či výrok a odůvodnění)<sup>16</sup> nebo dokonce jen samotný způsob výkladu, aniž by byly zároveň závazné argumenty a důvody, které k příslušnému výkladu vedly.

Zároveň můžeme hovořit o závažnosti na venek ve vztahu k občanům nebo směrem dovnitř. Směr dovnitř se může dotýkat buď všech orgánů státu či soudů, nebo by dokonce mohl být chápán úzce jako závažnost určitého řešení či pravidla vydaného určitým soudem pro tento soud, nebo ještě úžeji dokonce pro konkrétní senát či konkrétní soudce. Výše zmíněné zásady totiž nepochybně brání vzniku situace, kdy by kupř. jeden senát rozhodl v určité věci nějakým způsobem, a následně by ve skutkově i právně identické záležitosti rozhodoval bezdůvodně odlišně.

Podobně bývá závažnost poněkud zjednodušeně chápána jako znak precedenční povahy soudních rozhodnutí. Dovozuje se, že zavazuje-li soudní rozhodnutí (aniž by se rozlišovalo, kterým z výše popsanych způsobů), pak takové rozhodnutí nutně musí být *pramenem práva*. Aby se přitom vyznění tohoto tvrzení zmírnilo, dodá se, že samozřejmě takové rozhodnutí není pramenem formálním, ale faktickým. Soud proto právo tvoří či dotváří a jiné

<sup>15</sup> Související otázkou je vhodná publikace rozhodnutí všech našich soudů cestou, která bude dostupná též občanům. Je s podivem, že při dnešních technických možnostech stále nejsou veškerá rozhodnutí všech soudních instancí dostupná v rámci jedné databáze veřejnosti elektronickou cestou.

<sup>16</sup> Diskusi k tomuto problému shrnuje Šrůtková. Viz ŠRŮTKOVÁ, 2009, op. cit., s. 295.

soudy, zpravidla ty instančně podřazené, mají povinnost takto vytvořené právo následovat, neboť jsou jím vázány.

Zapomíná se přitom, že závaznost je kvalitativním znakem právní normy, zatímco pramen práva je ve formálním pojetí prostou formou, v níž jsou právní normy zakotveny, tzn. jejímž prostřednictvím je právo sdělováno. Jedno proto nelze ztotožňovat s druhým. Jde o dvě zcela odlišné, byť právní normou propojené kategorie. Diskuse tudíž musí být vedena samostatně o soudním rozhodnutí jako o možném prameni práva a samostatně o tom, co z rozhodnutí je nebo může být závazné a jakým způsobem, tzn. zda je závazná např. právní norma v něm obsažená, či jen způsob výkladu právní normy, která je ovšem zakotvena v prameni jiném.

Otázka pojetí soudního rozsudku jako pramene práva má zároveň právně-filosofický rozměr úzce související s vírou. K odlišným odpovědím se totiž dobereme tehdy, věříme-li v existenci mezer v právu, či pokud jejich existenci naopak popíráme.<sup>17</sup> Role soudce, a tudíž i povaha soudního rozhodnutí jsou vnímány rozdílně v závislosti na tom, jakou pozici zastáváme.<sup>18</sup> A i pokud v mezery v právu věříme, jejich zaplňování je v podmínkách našeho právního řádu<sup>19</sup> procesem interpretačním,<sup>20</sup> ne normotvorným, jak by ze soudobé odborné literatury věnující se povaze soudních rozhodnutí možná vyplývalo.<sup>21</sup>

<sup>17</sup> Problematika mezer v právu přesahuje možnosti tohoto příspěvku. Odkazují proto na odbornou literaturu. Výborné shrnutí aktuálních myšlenkových proudů podává Hlouch. Viz HLOUCH, Lukáš. Teorie mezer a současné právní myšlení. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2013, č. 2, s. 129–136. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cvpv/article/view/5760>

<sup>18</sup> Odlišnosti jsou dány tím, jak různí autoři přistupují k roli soudce při práci s textem právní úpravy v situaci, kdy tento text pro svou obecnost neposkytuje přímo řešení. První skupina v práci soudce, kdy dotváří právní úpravu, spatřuje normotvorbu, druhá nikoliv. V prvním pojetí soudce právo dotváří společně se zákonodárcem, v druhém je omezen na prostý výklad. Extrémním přístupem je textualismus. Ten je Sobkem definován jako teorie „interpretace právních předpisů, která zdůrazňuje dělbu státní moci, a proto odmítá, aby soudci pod různými záminkami ignorovali, že zákonodárce něco explicitně stanovil, a aby si tak sami bráli na zákonodávce“. SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008, s. 283. K výkladu tohoto pojmu viz též ŠKOP, Martin. Interpretace práva jako literární interpretace. In: DÁVID, Radovan, David SEHNÁLEK a Jiří VALDHANS (eds.). *Dny práva – 2010 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2010, s. 2983 a násl.

<sup>19</sup> Platí to ale též pro právo Evropské unie.

<sup>20</sup> TÝČ, Vladimír, David SEHNÁLEK a Radim CHARVÁT. *Vybrané otázky působení práva EU ve sféře českého právního řádu*. 1. vyd. Brno: Muni PRESS, 2011, 179 s., s. 157.

<sup>21</sup> Srov. např. KOMÁREK, Jan. Reasoning with Previous Decisions: Beyond the Doctrine of Precedent. *The American Journal of Comparative Law*, 2013, roč. 61, č. 1, s. 167 a násl.

Řada teoreticko-právních přístupů v práci soudce skutečně normotvorbu vidí. Tyto přístupy ovšem bagatelizují nebo dokonce přímo přehlíží v našem právním prostoru daná omezení soudce psaným právem ve srovnání s šíří volnosti v oblasti tvorby politiky, kterou disponuje normotvůrce. Kvalita jejich tak zvané „normotvorby“ je proto principálně zásadně odlišná. Ztotožňuji se přitom s Istrefim, který tvrdí, že i v situacích, kdy soudci právo takzvaně tvoří, měli by podle Dworkina jako zástupci normotvůrce právo dotvářet tak, jak by jej přijal zákonodárce sám.<sup>22</sup>

## 2.2 K pojetí precedentu

Dalším klíčovým pojmem, který je často zanedbáván, je *precedent*. Precedenční povaha je rozhodnutím připisována tehdy, pokud musí být jinými soudy, rozumí se přitom samozřejmě instančně nižšími, z důvodu tvrzené závaznosti či přesvědčivosti následovány.<sup>23</sup> Toto pojetí odpovídá obecnému jazyku, v němž je pojem precedent chápán jako *modelové řešení určitého problému* či situace, které bude v budoucnu opakováno. Neřeší se přitom důvody, pro které k takovému opakování má dojít, ty nejsou rozhodné. Jako precedent je tak označováno i takové řešení, které je následováno jen z důvodu toho, že bylo první.

V tomto příspěvku budeme precedentem rozumět *sdělnou formu*, tedy rozhodnutí, které je důsledkem specifické situace, kterou nelze řešit na základě již existující právní normy. Soud proto velmi zjednodušeně řečeno svou činností formuluje a vytvoří pravidlo nové, které doprovodí patřičným zdůvodněním<sup>24</sup> a sdělí toto pravidlo veřejnosti prostřednictvím svého rozhodnutí – precedentu jako jistého „nosiče“.

<sup>22</sup> ISTREFI, Kushtrim. The Application of Article 103 of the United Nations Charter in the European Courts: The Quest for Regime Compatibility on Fundamental Rights. *European Journal of Legal Studies*, Winter 2012, roč. 5, č. 2. Dostupné z: [https://ejls.eui.eu/wp-content/uploads/sites/32/pdfs/Autumn\\_Winter2012\\_2013/UNITED\\_NATIONS\\_CHARTER\\_IN\\_THE\\_EUROPEAN\\_COURTS\\_%20THE\\_APPLICATION\\_OF\\_ARTICLE\\_103\\_OF\\_THE\\_.pdf](https://ejls.eui.eu/wp-content/uploads/sites/32/pdfs/Autumn_Winter2012_2013/UNITED_NATIONS_CHARTER_IN_THE_EUROPEAN_COURTS_%20THE_APPLICATION_OF_ARTICLE_103_OF_THE_.pdf)

<sup>23</sup> Zahraniční literatura proto rozlišuje mezi „*binding precedents*“ a „*persuasive precedents*“ viz např. MCGREGOR, ADAMS. 2008, op. cit., s. 18 a 19.

<sup>24</sup> Jak upozorňuje Posner, je uvedené pojetí, kdy soudce vyplňuje mezery ponechané v právu, které nevyplnil zákonodárce samozřejmě poněkud zjednodušující i z důvodů existence řady rozdílů v rovině institucionální a procesní. POSNER, 1988, op. cit., s. 862.



A právě zde je skryt onen obrovský rozdíl mezi kontinentálním soudcem a soudcem angloamerickým. To, co se na první velmi vzdálený pohled jeví stejné, tzn. tvorba práva angloamerickým soudce a „tvorba“ práva soudcem kontinentálním v procesu vyplňování mezer, je ve skutečnosti značně odlišným procesem.<sup>25</sup> Odlišnost se ovšem stane viditelnou pouze, pokud odhlédneme od kategorií „*závažnost*“ a „*precedent*“ a podíváme se na práci soudce řešícího příslušnou věc.

Pro anglického soudce absence jasné a konkrétní právní normy v právním předpise není interpretačním problémem,<sup>26</sup> ale může být naopak výzvou a možností svobodně vytvořit pravidlo nové. Rozhodovat bude podle pravidla, které by sám vytvořil, pokud by byl zákonodárcem.<sup>27</sup> Pro soudce kontinentálního představuje stejná situace nemenší výzvu buď se **tvůrčím výkladem** existující právní normy dovodit výsledek, nebo identifikovat jiné již existující pravidlo psaného práva, které na základě *analogie legis* či *iuris* na danou věc použije.

Důsledkem je rozdílný přístup k výkladu psaných právních norem.<sup>28</sup> Extensivní výklad právních norem psaného práva znamená pro anglického soudce omezení jeho vlastní svobody a jeho intelektuálních možností vytvořit pravidlo nové. Znamená též, se podřizuje autoritě zákonodávce za stavu, kdy vlastně nemusí. Praktickým důsledkem je proto menší ochota extensivní výklad provádět a s tím spojený větší důraz na jazykovou metodu výkladu.<sup>29</sup> V případě anglických soudů se uvedené projevuje např. upřednostněním výkladu podle „*plain meaning rule*“ tam, kde by kontinentální soudce spíše použil výklad teleologický.<sup>30</sup>

<sup>25</sup> Byť se mohou jevit na první pohled stejné či podobné. Podrobné vysvětlení viz KISCHEL, Uwe. *Rechtsvergleichung*. C. H. Beck, 2015, s. 464.

<sup>26</sup> O problém by se jednalo tehdy, pokud by tento soudce měl mezeru v právní úpravě řešit výkladem právních norem v právním předpisech a tímto výkladem tuto mezeru vyplnit. To totiž obecně a až na výjimky nesmí, na rozdíl od soudce německého či českého. BRENNCKE, Martin. *Judicial Law-Making in English and German Courts: Techniques and Limits of Statutory Interpretation*. Cambridge, 2018, s. 127.

<sup>27</sup> POSNER, 1988, op. cit., s. 862.

<sup>28</sup> Brenncke hovoří o odlišné roli soudců anglických a německých a o rozdílném výchozím nastavení, které plyne z rozdílného ústavního doktrinního nastavení a které se projevuje odlišným důrazem na jednotlivé metody výkladu. Výsledkem je zásadně odlišný postup zaplňování mezer v právu. BRENNCKE, 2018, op. cit., s. 129.

<sup>29</sup> BRENNCKE, 2018, op. cit., s. 127 a 128.

<sup>30</sup> Viz CANOR, Iris. Primus inter pares. Who is the ultimate guardian of fundamental rights in Europe? *European Law Review*, 2000, č. 25, pozn. č. 32.

Pro kontinentálního soudce naopak zjištění, že právní norma chybí nebo je příliš obecná znamená nestandardní a vlastně i nepříjemnou situaci.<sup>31</sup> Tu se snaží řešit kreativním výkladem existujících právních norem psaného práva. Zákonodárci nekonkuruje, ale je mu vlastně s ohledem na systém dělby moci v otázce normotvorby podřízen. Zároveň je s ním nucen spolupracovat. To je ono soudcovské *dotváření práva*. Hledá proto konkrétní pravidlo v právních normách již zákonodárcem vytvořených, a to nejprve na základě jazykového výkladu, který je výchozí, následně též jejich smysl, účel, úmysl, logiku či systém.

Anglický soudce, tvoří-li precedent, zaměřuje svou intelektuální sílu do tvorby nového pravidla pro řešení určité situace a v rámci této tvorby má svobodu a potenciál projevit vlastní politiku, tzn. prosadit vlastní představu řešení dané situace. Kontinentální soudce naproti tomu směřuje svou energii do tvořivého výkladu pravidla již existujícího, politiku proto netvoří, respektive neměl by.<sup>32</sup> Je totiž vázán politikou vyjádřenou v pravidle, které vykládá.<sup>33</sup>

Bylo by dále možné formulovat hypotézu, že problémem soudobé české jurisprudence je značná závislost na zdrojích z angloamerického právního prostředí a zastřený, přesto seznatelný vliv anglického jazyka. Označení „*case-law*“ totiž našlo svou cestu do našeho právního prostředí a používáno je tam, kde se v anglickém jazyce hovoří o soudních rozhodnutích českých soudů, Soudního dvora EU nebo Evropského soudu pro lidská práva. České

<sup>31</sup> Toto tvrzení platí především pro soudy prvostupňové. V případě soudů nejvyšších, především pak toho Ústavního lze vysledovat odlišný přístup. Zdá se totiž, jakoby někteří ze soudců v možnosti kreativně pracovat s právem na hraně normotvorby a určování politiky spatřovali formu seberealizace a hlavní smysl své činnosti.

<sup>32</sup> Francouzská právní úprava takové tvořivé činnosti soudce dokonce brání výslovně, článek 5 Code civil totiž stanoví: „*Il est défendu aux juges de prononcer par voie de disposition générale et réglementaire sur les causes qui leur sont soumises.*“

<sup>33</sup> Doplnuji, že právní norma sdělovaná v rozhodnutí, které označujeme za precedent, může následně sama být objektem výkladu v dalším soudním rozhodování. V podmínkách našeho právního řádu je ovšem vždy vykládáno právo, a nikoliv dřívější rozhodnutí českých soudů tzn. způsob, jakým v nich bylo psané právo vyloženo. K nim je mnohdy přístupováno mechanicky, rozhodné jsou především „právní věty“, které jsou v podstatě bizarním výsledkem snahy zobecnit jinak komplexní právní problémy. Podobně je tomu též v případě výkladu rozhodnutí Soudního dvora. Tato instituce tak se svými rozhodnutími také pracuje. Rovněž jen mechanicky odkazuje na „právní věty“ z dřívějších rozhodnutí bez náznaku hlubší práce s nimi. Podle Streinze je tak navenek je vytvářen dojem velké a propracované dogmatiky na často zcela chybějících byt' jen elementárních základech. Viz STREINZ, Rudolf. *Europarecht*. 10. vyd. C. F. Müller, 2016, s. 228.

označení „*ustálená judikatura*“, německé „*Rechtsprechung*“ či francouzské „*jurisprudence constante*“ ovšem přece jen vyznívají jinak – není to *právo/law*.

Přirozeným důsledkem je potlačení skutečné povahy soudních rozhodnutí. Volbou anglického označení jim chtě nechtě připisujeme vlastnosti rozhodnutí soudů *common law* systému. Vzniká tak šálivý dojem, že jedny i druhé jsou vlastně (skoro) totožné. Ony ale stejné nejsou. Zatímco v anglických preceden-tech nalezneme nové právní normy, v rozsudcích kontinentálních pouze **změnitelný výklad právních norem**.<sup>34</sup> Zatímco v preceden-tech je právo skutečno tvořeno, v rozhodnutích kontinentálních jen interpretováno či dotvářeno.<sup>35</sup>

Dlužno dodat, že tento přístup si osvojily také soudy samy. Kupř. Soudní dvůr v angličtině běžně svou dřívější judikaturu jako *case-law* označuje. Dává tím možná najevo, jak o povaze svých rozhodnutí smýšlí a ovlivňuje tím podprahově každého, kdo s nimi následně pracuje. Naznačuje mu, že nepracuje s *dřívějšími rozhodnutími*, ale s *rozhodnutími, které jsou ve svém souhrnu právem*. Česká praxe je v tomto ohledu umírněnější, neboť hovoří spíše o *ustálené judikatuře*.<sup>36</sup> Mezi *ustálenou judikaturou* a *precedenty* je skutečně zásadní rozdíl, jsou výsledkem rozdílného intelektuálního procesu.<sup>37</sup>

Jazyk ovlivňuje vnímání soudních rozhodnutí ještě jedním způsobem. Tuzemské publikace v pasážích rozebírajících otázku závaznosti soudního rozhodnutí vychází v podstatě výhradně z anglických autorů a zdrojů. Anglické literatury napsané anglicky myslícími autory srovnávající *common law* systém se systémem kontinentálním je mnoho. *Audi alteram partem*, chtělo by se říci. Proč není stejně dopřáno sluchu zdrojům autorů německých či francouzských?<sup>38</sup>

<sup>34</sup> KISCHEL, Uwe. *Rechtsvergleichung*. C. H. Beck, 2015, s. 463.

<sup>35</sup> Platí to nejenom pro české prostředí, ale též pro právní prostředí německé. Viz rozhodnutí prvního senátu Bundesverfassungsgericht ze dne 19. února 1975, sp. zn. 1 BvR 418/71.

<sup>36</sup> Pound a Dawson zmiňují rozhodovací praxi francouzského Cour de cassation a uvádí, že tento soud důsledně necituje svá předcházející rozhodnutí. POUND, Roscoe a John DAWSON. The French Bifurcation. In: LASSER, Mitchel de S.-O.-I'E. *Judicial Deliberations: A Comparative Analysis of Transparency and Legitimacy*. Oxford: Oxford University Press, 2009, 2010, s. 32.

<sup>37</sup> KISCHEL, Uwe. *Rechtsvergleichung*. C. H. Beck, 2015, s. 464.

<sup>38</sup> Z českých autorů, kteří se problematice sledované v tomto příspěvku věnují, kupř. Kühn německé zdroje používá a cituje, přesto dospívá k odlišným závěrům. Bagatelizuje totiž koncepční rozdíly mezi činností soudce kontinentálního právního systému a *common law* důrazem na jeho volnější pojetí závaznosti. Z tohoto pohledu je mimořádně cenná publikace Brennekeho, která rozdíly v činnosti soudců z obou právních systémů pečlivě a systematicky mapuje a která existenci rozdílů potvrzuje. Viz BRENNCKE, Martin. *Judicial Law-Making in English and German Courts: Techniques and Limits of Statutory Interpretation*. Cambridge, 2018; a KÜHN, Zdeněk. K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví. *Právní rozhledy*, roč. 2005, č. 1, s. 1 a násled.

K dojmu, že rozhodnutí soudů jsou něčím více, než čím ve skutečnosti opravdu jsou, dále možná přispívá i sama právní věda. Podíváme-li se na odborné články, ale i učebnice zjistíme, že se mnohdy koncentrují především na jednotlivá soudní rozhodnutí. Zcela markantní je to v případě práva Evropské unie a Soudního dvora. Nezaujatému pozorovateli může připadnout, jako by to byla tato instituce, která jako jediná, respektive nejvýznamnější stojí za celým procesem evropské integrace a vývojem unijního práva.

Vliv Soudnímu dvoru přitom neupírám, byl nepochybně značný, ale nebýt členských států jako normotvůrců, nemohl by být nikdy realizován. Byly to ale členské státy, které vytvořily právní rámec, v němž Soudní dvůr provádí svou rozhodovací činnost, a byly to také členské státy, které svými soudy dobrovolně zajišťují, že jsou řešení dovozená Soudním dvorem v praxi prosazována. A je to rovněž právní věda v členských státech a jejich soudy, kdo čas od času vztýčí varovný prst v situacích, kdy se zdá, že Soudní dvůr hranici prostého, byť kreativního výkladu práva překračuje.

Role judikatury Soudního dvora je sice značná, ale bez primárního a sekundárního práva je neúplná. Bez dobrovolného podřízení se ze strany členských států a jejich soudů by potom byla zcela bezvýznamná. Podobný étos byl mimochodem vytvořen též kolem rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva a kolem rozhodnutí českých vrcholných soudů, Ústavního soudu především.

Symbolické je, že o závaznosti judikatury a jejím tzv. precedenčním charakteru hovoří především soudy samy a také jejich soudci. Platí to jak pro právo unijní,<sup>39</sup> tak i pro právo tuzemské. Je to logické, je-li někdo v pozici, kdy může ovlivňovat druhé, těžko jim bude říkat: *neposlouchejte mne*.<sup>40</sup> Bez legálního zakotvení takové pravomoci se v právním předpise, ideálně v Ústavě, je ovšem takové konstatování prostým vyjádřením názoru jednoho

<sup>39</sup> V případě práva Evropské unie je tento účinek dovozován z rozsudku Soudního dvora ze dne 6. října 1982, *Srl CILFIT a Lanificio di Gavardo SpA proti Ministero della sanità*, věc 283/81.

<sup>40</sup> Z tohoto pohledu je pak vážným signálem, který o něčem vypovídá, případ, kdy předseda Ústavního soudu Pavel Rychetský uvede o jednom z rozhodnutí této instituce, že se za něj stydí, že je špatné a že by nemělo být následováno. Formálně tím podle našeho soudu popírá tezi o precedenčním charakteru rozhodnutí Ústavního soudu. Výrok se týkal nálezu Ústavního soudu ze dne 17. dubna 2019, sp. zn. II. ÚS 3212/18.

ze zúčastněných.<sup>41</sup> Za současného stavu proto veškeré úvahy o precedenčním charakteru či obecné závaznosti judikatury v českém právním prostředí představují prosté vyjádření názoru jedné složky moci v této zemi. Je to ovšem názor, který je znovu a znovu opakován a možná právě proto se postupně stává pravdou.<sup>42</sup>

Nezanedbatelný pro vnímání povahy judikatury je také fakt, že soudci nezřídka šíří myšlenky své, jakož i myšlenky svých kolegů cestou komerčních přednášek i formou vzdělávání budoucích právníků nebo v podobě odborných článků a komentářů. Nevyčítám jim to, je to pochopitelné. Ale i touto cestou se svým způsobem přispívá k dojmu, že soudní rozhodnutí je něčím více, než čím ve skutečnosti je. A posluchači rádi poslouchají, role právní vědy, onoho významného zdroje poznání práva např. v Německu, totiž za vývojem soudní praxe mnohdy zaostává. Kritika ovšem může mířit i na právní teoretiky – řada odborných článků či publikací jen pasivně přebírá závěry vrcholných soudů, právo proto aktivně „nedotváří“, ale jen retrospektivně pasivně mapuje.<sup>43</sup>

Problémem je možná též to, že akademici odborně působící na tuzemských fakultách, by měli kriticky reflektovat rozhodnutí soudů a přispívat k formování práva podobně, jako je tomu právě v Německu či ve Francii. Personální propojenost, kdy ti, kdo na plný pracovní úvazek rozhodují, jsou zároveň i těmi, kdo další plný pracovní úvazek na fakultách i jinde přednáší a píší, tomu ovšem reálně brání.

### 3 K POVAZE ROZHODNUTÍ ČESKÝCH SOUDŮ – NORMATIVNÍ HLEDISKO

Jsem přesvědčen, že rozsudky českých soudů nelze považovat za pramen práva, ani uvažovat o jejich obecné právní závaznosti, a to ve všech

<sup>41</sup> Srov. např. zakotvení pravomoci k legálnímu výkladu v článku 5 odst. 1 ústavního zákona č. 91/1991 Sb. o Ústavním soudu České a Slovenské Federativní Republiky či obdobnou pravomoc Soudního dvora zakotvenou v článku 19 Smlouvy o EU, který bude rozebrán dále v tomto textu.

<sup>42</sup> Pravidlo vlastně obstálo v „časovém testu“, o kterém hovoří Posner a proto, pragmaticky vzato „musí“ být pravdivé. Dodává ovšem také, že dlouhodobý konsensus o určitém závěru či myšlence, ještě nemusí nutně znamenat, že daný závěr či myšlenka **skutečně** jsou pravdivé. Posner upozorňuje, že takto byla svého času Země plochá a Slunce obíhalo kolem ní. POSNER, 1988, op. cit., s. 855.

<sup>43</sup> Nezřídka se lze v odborných člancích i komentářích setkat se závěrem „až teprve soudní praxe ukáže, jaké bude řešení“. To ale závěr není a nemůže být.

odstínech šedé. Článek 15 odst. 1 Ústavy vcelku jasně svěřuje moc zákonodárnou Parlamentu. Pouze tento orgán tvoří politiku v této zemi, zhmotňuje ji prostřednictvím normotvorby a tím normuje fungování naší společnosti.<sup>44</sup>

Soudům v našem systému normotvorba nepřísluší. Bylo by to v rozporu se základními principy dělby moci. Hovoří-li proto teorie o soudcovském vyplňování mezer v právu, má tím na mysli činnost, která se pohybuje na úrovni pomyslně nižší, než je vlastní normotvorba. Soud z tohoto pohledu není postaven normotvůrci na roveň a není tudíž sám normotvůrcem, je totiž činný pouze a jenom v mezích, které mu zákonodárce ponechal. Jinak tomu ani nelze, právo z povahy věci nemůže být kasuistické. Určitá míra kreativity se proto od soudů předpokládá. Nejde však o kreativitu nezávislou a normotvornou, neboť je striktně omezena limity danými již existujícím právem. Realizována je nikoliv obecně a politicky, jako je tomu v případě činnosti normotvorného orgánu (a někdy anglických soudů), ale výhradně v jednotlivých případech.<sup>45</sup>

Soudce je podle Ústavy při rozhodování vázán zákonem a mezinárodní smlouvou.<sup>46</sup> Nikoliv zákonem a mezinárodní smlouvou, jak byly vyloženy jiným soudem. Je nezávislý, přičemž tuto nezávislost je nutno chápat široce, tzn. i jako nezávislost na jiném soudu či soudci a jejich právním názoru. Ne již ale na právní úpravě vytvořené normotvůrcem. Výjimky z tohoto pravidla jsou striktně dány zákonem a omezují se v zásadě jen na situace instanční nadřízenosti a podřízenosti v konkrétních soudních věcech.<sup>47</sup>

Argument pro vyloučení obecně závazné či tzv. precedenční povahy dává též historické srovnání. Československá úprava v článku 5 odst. 1 ústavního

<sup>44</sup> Pravda, moc výkonná rovněž může participovat na tvorbě norem, které ve svém souhrnu tvoří součást práva aplikovatelného na našem území. Sdělnou formou jsou v tomto případě právo tvorné mezinárodní smlouvy. Činí tak ovšem ve spolupráci s ostatními členy mezinárodního společenství, a pod kontrolou Poslanecké sněmovny a v mezích Ústavy.

<sup>45</sup> Právě v těchto důvodech spatřuji hlavní rozdíly nastíněného pojetí od přístupu, který prosazuje např. Komárek. Nepopírám tvořivou roli soudce, nemám jen za to, že tvoří právo způsobem, který je charakteristický pro normotvůrce. V kvalitě práce soudce a zákonodárského orgánu spatřuji podstatné rozdíly. Viz KOMÁREK, Jan. Reasoning with Previous Decisions: Beyond the Doctrine of Precedent. *American Journal of Comparative Law*, 2013, roč. 61, č. 1, s. 149–172, s. 167.

<sup>46</sup> Článek 95 Ústavy.

<sup>47</sup> Jde o tzv. kasační závaznost. Šrůtková upozorňuje na to, že problémy jsou ve skutečnosti i zde. V tuzemsku totiž chybí shoda o tom, že zda je závazný jen výrok, či výrok a nosné důvody. Viz ŠRŮTKOVÁ, 2009, op. cit., s. 295.

zákona č. 91/1991 Sb. o Ústavním soudu České a Slovenské Federativní Republiky, výslovně federálnímu Ústavnímu soudu pravomoc legálního výkladu přiznávala.<sup>48</sup> V nové úpravě obdobné ustanovení není, proto Ústavní soud, stejně jako soud kterýkoliv jiný, takovou pravomoc mít nemůže.<sup>49</sup> Ustanovení § 20 zákona o zákona č. 6/2002 Sb. soudech a soudcích, které má zajistit sjednocování judikatury tuto roli plnit nemůže, jednak jde o úpravu na úrovni prostého zákona, která nemůže měnit dělbu moci stanovou ústavou, nadto je dosah daného ustanovení procesní.<sup>50</sup>

České vrcholné soudy vcelku přirozeně vnímají situaci odlišně a na základě jejich rozhodnutí je precedenční charakter a „jistá závaznost“ rozsudků dovozována.<sup>51</sup> Nutno ovšem zdůraznit, že je to pohled jen jedné složky moci v tomto státě, který jde nad rámec toho, co je obsaženo v Ústavě.

Tato judikatura vrcholných soudů nalezla svůj odraz také v psaném právu, konkrétně v § 13 občanského zákoníku. Zde obsažené pravidlo, a v tomto lze plně souhlasit s Lavickým, však představuje pouhý procesní požadavek, není normou hmotně právní.<sup>52</sup> Dřívější soudní rozhodnutí proto nelze ani podle tohoto ustanovení chápat tak, že by společně s právem, které vykládá a doplňuje, tvořilo jeden závazný celek a jednu právní normu v širším pojetí,

<sup>48</sup> Stanovila, že „Ústavní soud podává výklad ústavních zákonů Federálního shromáždění, je-li věc sporná. Podmínky stanoví zákon Federálního shromáždění.“

<sup>49</sup> Dlužno podotknout, že závaznost a precedenční charakter soudních rozhodnutí bývá dovozován též na základě článku 89 odst. 2 Ústavy a § 82 odst. 2 zákona č. 6/2002 Sb. zákona o soudech a soudcích. V obou případech je ale právní úprava soudy čtena způsobem, který jde dalece za prostý význam textu obou ustanovení. Viz ŠIMÍČEK, Vojtěch, Jan FILIP, Pavel MOLEK, Lenka BAHÝTOVÁ, Milan PODHRÁŽKÝ, Radovan SUCHÁNEK a Ladislav VYHNÁNEK. *Ústava České republiky - Komentář*. Praha: Linde Praha, 2010, s. 1286 a 1287.

<sup>50</sup> Tzn. upravuje postup dosažení co nejširší shody o správném výkladu, ale nedává pravomoc normu tvořit ani není základem pravomoci poskytovat výklad legální.

<sup>51</sup> S ohledem na rozsah bohužel není možné provést pečlivou analýzu a shrnutí všech rozhodnutí, kde tak naše soudy dovozují. Odkazují proto na odbornou literaturu, především komentáře. Viz LAVICKÝ, Petr. Komentář k občanskému zákoníku: Předmět úpravy a její základní zásady (§ 13). In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část*. (§ 1 až § 654). Komentář. Praha: C. H. Beck, 2014, s. 118 a násl.; dále MACKOVÁ, Alena. Předmět úpravy a její základní zásady (§ 13). In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVORÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. (§ 1–654)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 61 a násl.; a též MELZER, Filip a Petr TÉGL. Komentář k § 13 OZ. In: MELZER, Filip, Petr TÉGL a kol. *Občanský zákoník – Velký komentář – Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013, s. 227 a násl. ISBN 978-80-87576-73-1.

<sup>52</sup> LAVICKÝ, 2014, op. cit., s. 115.



nýbrž tak, že v něm obsažené závěry ovlivňují procesní povinnosti soudců v budoucnosti. Rozhodne-li se tedy soudce posoudit skutkově totožnou věc odlišně od dřívějších rozhodnutí jiných soudů, musí dostát procesní povinnosti spočívající v náležitém vysvětlení důvodů pro své závěry. Nic víc, nic méně.<sup>53</sup>

Jelikož ustanovení § 13 občanského zákoníku obsahuje prosté procesní, a nikoliv hmotněprávní pravidlo, nelze na základě tohoto ustanovení dovodit precedenční charakter soudních rozhodnutí. Smysl uvedeného ustanovení je totiž odlišný. Má zjevně za cíl omezit vliv individuálních a subjektivních faktorů ovlivňujících kvalifikaci, výklad a rozhodování, a to včetně oblasti „*předvědění*“ a „*předporozumění*“.<sup>54</sup> Má rovněž přispět k lepšímu uvědomění si zásad procesní ekonomie, hospodárnosti a právní jistoty. Ty by každého soudce zavazovaly i bez tohoto ustanovení občanského zákoníku. Jen to bez něj v minulosti často nefungovalo.

V praxi je nadto pohodlné dřívější soudní rozhodnutí reflektovat. Soud si tím vypůjčuje cizí autoritu a zjednodušuje práci zejména při odůvodňování vlastního rozhodnutí – to je podstata oné *přesvědčivosti*. Dřívější rozsudek tedy není závazný, je prostou zkratkou. Stejně tak pro advokáta je příjemné a efektivní namísto složitého vymýšlení vlastních závěrů a argumentů si argumentaci a závěry vypůjčit z předchozí judikatury. O to je cennější, když se někdo tomuto zažitému a pohodlnému způsobu fungování dokáže postavit a vzepřít se. Tyto kauzy se pak stávají mediálně známými a příslušní advokáti mnohdy v minulosti našli cestu do vrcholné justice.

Již jsem poukazoval na to, že odborná literatura, aby dostála svému tvrzení, že soudní rozhodnutí v našem systému nemůže být precedentem, hovoří spíše o nějaké zpravidla faktické formě závaznosti soudních rozhodnutí. Argumentací *ad absurdum* by ovšem perspektivou ustanovení § 13 občanského zákoníku bylo možno dovodit takovou závaznost i v případě rozhodnutí soudů zahraničních používaných v našem právním prostředí.

<sup>53</sup> Podobně má procesní charakter řešení rozporů v judikatuře našich soudů prostřednictvím velkých senátů kolegií Nejvyššího soudu a rozšířený senát Nejvyššího správního soudu. K tomu viz KÜHN, Zdeněk. O velkých senátech a judikatorních odklonech vysokých soudů. *Právní rozhledy*, 2013, č. 2, s. 39 a násl.

<sup>54</sup> K oběma pojmům viz ŠKOP, Martin. ... *právo, jazyk a příběh*. Praha: Auditorium, 2013, s. 73.



Je tomu tak proto, že zákonodárce se v případě některých ustanovení občanského zákoníku nijak netajil inspirací v zahraničních právním prostředí. Z tohoto pohledu je jenom logické, že jeho úmyslem nebylo jen převzít prostý text zahraničních právních norem, aniž by byl reflektován význam, který je jim v praxi v daném státě přisuzován. Logicky musel usilovat o převzetí jak práva vytvořeného zákonodárcem zachyceného v textu přebírané právní normy, tak též ono „soudcovského práva“ dotvořeného soudní činností. Opak by totiž odpovídal onomu zatracovanému a zastaralému jednoduchému vidění práva.<sup>55</sup>

Pokud vezmeme za své soudcovské dotváření práva vyplňováním mezer a tezi o *nějaké formě* závaznosti judikatury tyto mezery vyplňující, pak nutně musíme dojít k závěru, že i zahraniční judikatura musí být soudy českými reflektována v rozsahu, v jakém se váže k převzatým právním normám. Platit to bude přinejmenším u těch norem, u kterých zákonodárce v důvodové zprávě otevřeně zahraniční inspiraci deklaroval. Taková judikatura už jen z povahy toho, že se týká převzatého ustanovení, musí být svým společným původem *přesvědčivá a následování hodná*. Nejsem si ovšem jistý, zda tento závěr je tím, který by naše soudy rády slyšely. Upřímně pochybuji o jejich schopnosti systematicky sledovat a vyhodnocovat judikaturu německých, rakouských, kanadských a jiných soudů.<sup>56</sup> To by podle mého názoru mělo být především úkolem právní vědy.<sup>57</sup>

Popsaný přístup mimochodem není soudům z angloamerického prostředí cizí, naopak, je považován za něco samozřejmé.<sup>58</sup> Vliv rozhodnutí soudů

<sup>55</sup> KÜHN, Zdeněk. K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví. *Právní rozhledy*, 2005, č. 1, s. 1 a násl.

<sup>56</sup> Dlužno dodat, že české vrcholné soudy toto zvládají a nezřídka tak i činí. Demonstrovat to lze v mi známé oblasti dotčené právem Evropské unie na českém Ústavním soudě. Ten v nálezu k Lisabonské smlouvě neměl problém označit judikaturu svého německého protějšku za „zajímavou“ a následně se jí inspirovat při vlastním rozhodování. Viz nálezy pléna Ústavního soudu ze dne 26. listopadu 2008, sp. zn. Pl. ÚS 19/08, odst. 60 a odst. 116–118 případně „přihlášení se k doktríně Spolkového ústavního soudu“ v nálezu pléna Ústavního soudu ze dne 31. ledna 2012, sp. zn. Pl. ÚS 5/12, ve věci tzv. „československých duchodů“.

<sup>57</sup> Mimochodem, hovoříme-li v tomto příspěvku o přesvědčivosti, pak dle Posnera by za normálních okolností názory právní vědy měly mít větší přesvědčovací účinek než závěry soudů, a to i tehdy, pokud se na nich shodly soudy napříč instancemi. Důvod vidí v používání vědecké metody práce. POSNER, 1988, op. cit., s. 841.

<sup>58</sup> ROUDIK, Peter. The Impact of Foreign Law on Domestic Judgments. *Library of Congress* [online]. [cit. 03. 05. 2019]. Dostupné z <https://www.loc.gov/law/help/domestic-judgment/impact-of-foreign-law.pdf>

z jiného právního řádu je přitom uplatňován jak mezi státy federálního celku,<sup>59</sup> tak i ve vztahu k soudům zahraničním.<sup>60</sup> Je to právě tento vliv, který američtí autoři podřazují ne pod termín „*jistá závaznost*“, jako to činí v obdobných případech autoři tuzemští, ale pod pojem „*přesvědčivost*“. Tyto soudy to ovšem mají snazší po jazykové stránce – rozumí si. Nadto vesměs vychází z jedné právní tradice.

Osobně za nejsilnější argument proti takovému výkladu § 13 občanského zákoníku, ale i kterékoliv jiné normy českého právního řádu, na jejímž základě by byl dovozován precedenční účinek soudních rozhodnutí, považuji opět Ústavu a to, jak je rozdělena moc v tomto státě. Zákonodárce jako tvůrce norem totiž podléhá přímé politické kontrole, která je vykonávána lidmi. Moc soudní ale vcelku pochopitelně lidem přímo odpovědná není. Jakákoliv kontrola ze strany lidu, ale i jiných složek moci je silně omezena. Pokud bychom tedy připustili možnost jakékoliv právotvorné činnosti ze strany soudů, pak by to v konečném důsledku znamenalo, že je normotvorba, a tedy i rozhodování o politických otázkách svěřeno moci, která je jen omezeně kontrolovatelná a která se za své činy nemusí přímo odpovídat lidu. Znamenalo by to, že v našem prostředí vytváříme elitu, která nefunguje v souladu s principy zastupitelské demokracie.

Jaká je tedy role dřívější judikatury v českém právním prostředí?

V prvé řadě se projevuje v rámci instančních vztahů mezi soudy. Traduje se, že rozhodnutí nižšího soudu může být zrušeno či změněno, je-li v rozporu s rozhodnutími soudu instančně nadřazeného.<sup>61</sup> To je pravda, ale také tomu být nemusí v případě, pokud se věci bude zabývat jinak smýšlející senát nadřazeného soudu. S ohledem na to, jak soudy u nás fungují, to rozhodně není nepravděpodobné, jakkoliv je po legislativních změnách po roce 2000 je toto riziko nižší.<sup>62</sup>

<sup>59</sup> MCGREGOR, ADAMS, 2008, op. cit., s. 17.

<sup>60</sup> Problematic se obsáhle empiricky věnuje MAK, Elaine. *Judicial Decision-Making in a Globalised World. A Comparative Analysis of the Changing Practices of Western Highest Courts*. Hart Publishing, 2013.

<sup>61</sup> Předpokladem je ovšem využití institutu opravného prostředku. To sice lze předpokládat, není to ale automatické ani jisté.

<sup>62</sup> KÜHN, Zdeněk. Judikatura a precedent v kontinentálním a angloamerickém právu. In: ŠÁMAL, Pavel, Guido RAIMONDI a Koen LENAERTS. *Závaznost soudních rozhodnutí – vnitrostátní a mezinárodní náhledy*. Praha: Wolters Kluwer, 2018.

Dále se judikatura projevuje v rovině procesní. Je-li rozhodnutí soudů totožné s dřívějšími rozhodnutími, může odkaz na tato rozhodnutí posloužit jako forma zkratky. Soudy tím odpadne povinnost podrobně vysvětlovat důvody, pro které rozhodl, jak rozhodl, jsou-li zjevné z předchozí judikatury. Liší-li se nové rozhodnutí od rozsudků dřívějších, je soudce povinen řádně vysvětlit důvody, které k jeho rozhodnutí vedly a vypořádat se s argumenty, které zazněly v judikatuře dřívější.<sup>63</sup> Závazná v takovém případě není předchozí judikatura, ani nic z jejího obsahu, jelikož závaznými jsou obecné právní principy, jimiž se soudce v rovině procesní musí řídit.

V tomto pojetí je podle mého soudu povaha judikatury českých soudů obdobná povaze rozsudků soudů německých či francouzských. Není tedy pramenem práva a jediný účinek v oblasti na jiné soudy, jaký může mít, je účinek neformální a přesvědčovací. Její autorita tudíž není spjata s její formou a tedy oficiální, ale vyplývá z obsahu a jeho přesvědčivosti.<sup>64</sup> Soudy a soudci jsou v tomto pojetí nezávislí a vzájemně rovni jak mezi sebou na stejné instanční úrovni, tak i mezi jednotlivými instancemi navzájem.

#### 4 K POVAZE ROZHODNUTÍ SOUDNÍHO DVORA EU – NORMATIVNÍ HLEDISKO

V úvodu této části je nutné zdůraznit důležité výchozí hledisko. Povaha soudního rozhodnutí je často pojímána obecně, bez ohledu na to, zda se jedná o rozhodnutí práva vnitrostátního či jiného. Vlastnosti, které rozsudkům přiznává právo české, ovšem nelze automaticky přenášet na rozhodnutí, která byla přijata v rámci jiného systému práva. V případě práce s různými systémy práva pak navíc musíme řešit otázku jejich vzájemného poměru, což se nutně musí promítnout též do hodnocení případného účinku soudního rozhodnutí napříč těmito systémy.

Právo Evropské unie je na právu českém autonomní. Má své vlastní prameny práva a zároveň, možnosti jeho výkladu ze strany českých soudů jsou limitovány. Autointerpretace zřizovacích smluv a na jejich základě vydaného

<sup>63</sup> Případně postupovat podle § 20 zákona o soudech a soudcích, tzn. postoupit rozhodování na velký senát Nejvyššího soudu. Podstata (absence) pravomoci v oblasti normotvorné a poskytování legálního výkladu tím ale zůstává nezměněna.

<sup>64</sup> Srov. KISCHEL, Uwe. *Rechtsvergleichung*. C. H. Beck, 2015, s. 265.

práva členskými státy totiž byla těmito smlouva omezena a úkol závazně je vykládat svěřen Soudnímu dvoru EU.

Členské státy tomuto orgánu zajistily v zakládacích smlouvách, konkrétně v článku 19 Smlouvy o fungování EU, výlučné postavení při výkladu práva Evropské unie. Týč dovozuje, že výlučnost spočívá v pravomoci určovat, který výklad je správný, a tudíž závazný pro ostatní orgány Evropské unie a členské státy.<sup>65</sup> Tuto pravomoc má Soudní dvůr od samotného počátku své existence.<sup>66</sup> V tomto aspektu je postavení Soudního dvora zásadně odlišné od moci, kterou disponují soudy české.

Z tohoto specifického postavení Soudního dvora EU ovšem nelze dovozovat, že by měl rovněž normotvornou pravomoc. Právě naopak, zřizovací smlouvy ji tomuto orgánu nesvěřily. Výlučným normotvůrcem proto jsou členské státy, pokud jde o primární právo a Unie sama v případě práva sekundárního. Ani v případě nepsaných obecných zásad právních nedochází k jejich tvorbě Soudním dvorem, neboť ten je pouze nalézá.<sup>67</sup> Ostatně i institut řízení o předběžné otázce dává Soudnímu dvoru s výhradou možnosti posuzování platnosti sekundárního práva pravomoc výlučně interpretační, ne normotvornou.<sup>68</sup>

Vztáhneme-li tedy pojmy, které jsme se definovali výše, na rozhodnutí Soudního dvora, pak můžeme konstatovat, že ačkoliv nejsou pramenem práva (precedentem), obsahují elementy, které obecně závazné jsou – v oblasti výkladu práva. Odborná veřejnost přesto někdy dovozuje

<sup>65</sup> Týč, V. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 7. vyd. Praha: Leges, s. r. o., 2017, s. 108.

<sup>66</sup> Znění článku 31 Smlouvy o založení Evropského společenství uhlí a oceli, článku 136 Smlouvy o založení Evropského společenství pro atomovou energii i článku 164 Smlouvy o založení Evropského hospodářského společenství, jakož i článku I-29 Smlouvy o Ústavě pro Evropu a současné znění článku 19 Smlouvy o Evropské unii je materiálně identické a v průběhu času nedoznalo žádné změny, která by mohla mít vliv na koncepci a roli Soudního dvora EU při výkladu práva Evropské unie.

<sup>67</sup> Používá často metodu indukce, když existenci principů a jejich obsah dovozuje z vnitrostátních právních řádů a z mezinárodního práva.

<sup>68</sup> Přesto někteří čeští autoři přistupují k problému fakticky. Kupř. Komárek tak rozhodnutí Soudního dvora za pramen práva považuje. KOMÁREK, Jan. Federal elements in the Community judicial system: Building coherence in the Community legal order. *Common Market Law Review*, 2005, roč. 42, č. 1, s. 15 a násl. Podrobněji k účinkům rozhodnutí v rámci řízení o předběžné otázce viz též STEHLÍK, Václav. Účinky rozhodnutí Evropského soudního dvora v řízení o předběžné otázce. *Právní obzor*, 2005, roč. 88, č. 4, s. 312–334.

precedenční charakter rozhodnutí Soudního dvora. Mezi nejčastěji uváděné důvody výstižně shrnuté Kaczorowskou patří především:

- výjimečnost situace, kdy se Soudní dvůr odchyluje od své dřívější judikatury;<sup>69</sup> a tedy
- stabilita judikatury související s motivací Soudního dvora nesnižovat vlastní autoritu;
- koherentnost, stabilita a konzistentnost názorů vyjádřených v jeho rozhodnutích;
- princip právní jistoty a předvídatelnosti soudního rozhodování;
- závěry dovozené ve vztahu k článku 267 odst. 3 SFEU a osvobození od povinnosti soudu posledního stupně zahájit řízení o předběžné otázce v případě *acte éclairé*;
- systematické odkazování na svá dřívější rozhodnutí.<sup>70</sup>

Kaczorowská ovšem zároveň jednoznačně vylučuje, že by rozhodnutí Soudního dvora mohly být pramenem práva. S tímto tvrzením lze souhlasit, má totiž oporu v tom, co je (ale také není) ve zřizovacích smlouvách. Nasvědčuje jí i Soudní dvůr sám. Upřesnění ovšem vyžadují závěry týkající precedenčního charakteru, resp. závaznosti rozsudků tohoto orgánu.

Všechny výše uvedené důvody totiž podle mého názoru pouze popisují faktický stav. Postihují, jak Soudní dvůr rozhoduje, ale nevypovídají nic o tom, jak by ve vazbě na svá dřívější rozhodnutí rozhodoval měl. Jsou prostým projevem obecných zásad právních již výše identifikovaných. Tyto zásady totiž v našem evropském právní prostředí nutně tvoří součást jakéhokoliv právního řádu, tedy i právního řádu Evropské unie, který vznikl na základě těch národních.

Rozhodnutí Soudního dvora proto může mít ve vztahu k Tribunálu faktický ovlivňovací účinek podobně, jako jej mají rozsudky českých instančně nadřazených na soudy podřazené. Ve vztahu k soudům členských států je ale situace rozdílná. Zde o instančním vztahu přirozeně nemůže být řeč. Soudy členských států jsou však povinny na základě zásady loajální spolupráce dodržovat právo Evropské unie. Mají tedy povinnost jej aplikovat správně, a tedy podle článku 19 Smlouvy o EU tak, jak bylo vyloženo Soudním dvorem.

<sup>69</sup> Soudní dvůr tak *de facto* ctí princip *stare decisis*.

<sup>70</sup> Viz KACZOROWSKA-IRELAND, Alina. *European Union Law*. Routledge, 2016, s. 150.

V této souvislosti Pítrová o tom, že součástí pramenů práva Evropské unie je zprostředkovaně jako interpretace určité vymezených pramenů unijního práva také judikatura Soudního dvora,<sup>71</sup> z čehož lze závaznost výkladu poskytnutého Soudním dvorem dovozovat. Říká tím vlastně, že Soudní dvůr svou činností soudcovsky dotváří právo zaplňováním jeho mezer.<sup>72</sup> Tuto činnost, a v tuto chvíli je jedno, jak ji teoreticko-právně uchopíme a nazveme, ale dělá v nějaké podobě v zásadě každý soud, i vnitrostátní. Podstata je ale v něčem jiném.

Je-li právo Evropské unie uzavřeným systémem, v rámci kterého byl čl. 19 Smlouvy o EU Soudní dvůr pověřen výkladem a článkem 267 Smlouvy o EU vytvořen vnitřní mechanismus sjednocování výkladu, pak nelze na rozhodnutí Soudního dvora nahlížet stejně, jako na rozhodnutí soudů v rámci jednoho členského státu. Účelem uvedených ustanovení je zajištění dodržování unijního práva jako nadstátního systému práva a zajištění jeho jednotného výkladu. Proto lze dovozovat, že vnitrostátní soudy nemají úplnou svobodu výkladu unijního práva, neboť jej musí dodržovat jako celek, tedy nejen v podobě, v jaké je formálně zachyceno, ale také tak, jak bylo vnitřními mechanismy vyloženo.<sup>73</sup>

Uvedenou povinnost lze dovozovat z obecné povinnosti loajální spolupráce stanovené čl. 4 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie.<sup>74</sup> Vnitrostátní soudy jako orgány státu mají povinnost loajální spolupráce, což lze vyložit také tak, že jsou podle čl. 4 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie vázány loajalitou také k Soudnímu dvoru a způsobu, jakým právo Evropské unie interpretuje.

<sup>71</sup> SYLLOVÁ, Jindřiška, Lenka PÍTROVÁ, Helena PALDUSOVÁ a kol. *Lisabonská smlouva. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, 1344 s., s. 11. ISBN 978-80-7400-339-4.

<sup>72</sup> Na problém s mezerami a výkladovou činností soudů již bylo upozorňováno, zde je proto obrat míněn jako zkratka.

<sup>73</sup> Malenovský však upozorňuje na zajímavou skutečnost. Systematické zařazení pravomoci rozhodovat o předběžných otázkách totiž figuruje slovy Malenovského „až na chvostu výřtu jeho pravomoci, v sousedství kompetencí rozhodovat spory o náhradu škody a zaměstnanecké spory.“ O těch dnes, jak připomíná Malenovský, rozhoduje Tribunál, a nikoliv přímo Soudní dvůr. To podle Malenovského naznačuje, že původní pojetí řízení o předběžné otázce a tedy i role Soudního dvora při výkladu práva Evropské unie měly být jen doplňkové. Viz MALENOVSKÝ, J. Triptych zobrazování Soudního dvora ES: arbitr, „motor-integrace“ nebo „velký manipulátor“? *Právník: Teoretický časopis pro otázky státu a práva*, 2007, č. 10, s. 1068.

<sup>74</sup> STREINZ, Rudolf. *Europarecht*. 10. vyd. C.F. Müller, 2016, s. 249.

Odlíšnost oproti jiným výkladu zajišťovaného jinými mezinárodními soudy, třeba Evropským soudem pro lidská práva podle mého názoru spočívá v tom, že v jejich případech často chybí ustanovení obdobné článku 16 Smlouvy o EU a úprava vylučující autointerpretaci.

Situaci dále komplikují dva problémy. Původcem obou z nich je samotný Soudní dvůr. Za prvé, Soudní dvůr často překračuje meze výkladu v tom smyslu, že vnitrostátním soudům naznačuje nejen, jak by měla být unijní norma vyložena, ale také jak by měla být aplikována, či dokonce jak by mělo být vykládáno vnitrostátní právo nebo zda je v souladu s právem Evropské unie.<sup>75</sup> Ani k jednomu ale Soudní pravomoc nemá. Příslušná část soudního rozhodnutí proto představuje *obiter dictum* a nikoho, tedy ani soud, který zahájil řízení o předběžné otázce, nezavazuje.

Za druhé, Soudní dvůr je nucen pracovat s právem, které je přinejmenším na úrovni primárního práva obecné, mezerové či rámcové.<sup>76</sup> Tato skutečnost mu poskytuje prostor proto, aby tento prostor v právní úpravě kreativně zaplňoval. Příkladů je mnoho, proto jen ty nejznámější a nejkřiklavější – *Van Gend en Loos*,<sup>77</sup> *Costa*,<sup>78</sup> *Gravier*,<sup>79</sup> *Černobyl*,<sup>80</sup> *Francovich*,<sup>81</sup> *Mangold*,<sup>82</sup> *Metock*,<sup>83</sup> a další. Tato rozhodnutí jsou charakteristická účelovým výkladem, argumentací *effet utile* a slabým, případně metodologicky problematických odů-

<sup>75</sup> V rozhodnutí Miret kupř. Soudní dvůr uvádí „*It would appear from the order for reference that the national provisions cannot be interpreted in a way which conforms with the directive on the insolvency of employers and therefore do not permit higher management staff to obtain the benefit of the guarantees for which it provides. If that is the case, it follows from the Francovich judgment, cited above, that the Member State concerned is obliged to make good the loss and damage sustained as a result of the failure to implement the directive in their respect.*“ Viz rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 16. prosince 1993, *Teodoro Wagner Miret proti Fondo de garantía salarial*, věc C-334/92, odst. 21.

<sup>76</sup> TÝČ, SEHNÁLEK, CHARVÁT, 2011, op. cit., s. 156.

<sup>77</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 5. února 1963, *NV Algemene Transport- en Expeditie Onderneming van Gend & Loos proti Nederlandse administratie der belastingen*, věc 26/62.

<sup>78</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 15. července 1964, *Flaminio Costa proti E.N.E.L.*, věc 6/64.

<sup>79</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 13. února 1985, *Françoise Gravier proti Ville de Liège*, věc 293/83.

<sup>80</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 4. října 1991, *Evropský parlament proti Radě Evropských společenství*, věc C-70/88.

<sup>81</sup> Rozsudek Soudního dvora ze dne 19. listopadu 1991, *Andrea Francovich a Danila Bonifazi a další proti Italské republice*, spojené věci C-6/90 a C-9/90.

<sup>82</sup> Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 22. listopadu 2005, *Werner Mangold proti Rüdigeru Helmovi*, věc C-144/04.

<sup>83</sup> Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 25. července 2008, *Blaise Babeten Metock a další proti Minister for Justice, Equality and Law Reform*, věc C-127/08.



vodněním jak samotného rozhodnutí, tak i pravomoci rozhodovat.<sup>84</sup> Jejich prostřednictvím Soudní dvůr tvořil a prosazoval politiku stále užší integrace.<sup>85</sup> Činil tak ovšem za cenu mnohdy jen omezeného respektování znění zřizovacích smluv.<sup>86</sup>

Přitom, všechna tato rozhodnutí mohla být do jednoho rozhodnuta jinak. Všechna tato rozhodnutí s výjimkou případu Černobyl totiž mohla skončit konstatováním, že příslušná problematická otázka není právem Evropské unie řešena, a tudíž nespadá do jeho rámce. Neznamenaloby to přitom bezpráví, jen to, že by se dotčené problémy posoudily podle pravidel práva vnitrostátního.

Odborná literatura tuto kreativní činnost Soudního dvora oprávněně kritizuje.<sup>87</sup> Ostatně, i v této publikaci je obsaženo kritické zhodnocení rozhodnutí Metock. Zároveň ale tato judikatura vytváří pnutí mezi Soudním dvorem a soudy vnitrostátními. Ty si totiž dobře jsou vědomy rozsahu pravomocí Soudního dvora. Přesto je patrná tendence vnitrostátních soudů rozhodnutí Soudního dvora EU následovat a dodržovat, a to i tehdy, kdy se jeví teoreticko-právně problematická.<sup>88</sup>

<sup>84</sup> Srovnej STREINZ, Rudolf. *Europarecht*. 10. vyd. C.F. Müller, 2016, s. 228.

<sup>85</sup> V judikatuře Soudního dvora EU se uvedené projevuje v podobě argumentu „*stále užším svazkem mezi národy Evropy*“, jenž může být nahlížen buď jako vyjádření úmyslu normotvůrce, který by bylo možno pojmout též abstraktněji jako jeden z argumentů v rámci teleologického výkladu (*argumentum ad Unionis Europaeae*).

<sup>86</sup> TÝČ, SEHNÁLEK, CHARVÁT, 2011, op. cit., s. 153.

<sup>87</sup> Známy je výrok Lorda Denninga „*The Treaty is quite unlike any of the enactments to which we have become accustomed. The draftsmen of our statutes have striven themselves with the utmost exactness. They have tried to foresee all possible circumstances that may arise and to provide for them. They have sacrificed style and simplicity. They have foregone brevity. They have become long and involved...In consequence, the judges have followed suit. How different is this Treaty. It lays down general principles. It expresses its aims and purposes. All in sentences of moderate length and commendable style. But it lacks precision. It uses words and phrases without defining what they mean. An English lawyer would look for an interpretation clause, but he would look in vain. There is none. All the way through the Treaty, there are gaps and lacunae. These have to be filled in by the judges, or by regulations and directives. It is the European way.*“ Převzato z SHARPSTON, Eleanor. The Shock Troops Arrive in Force: Horizontal Direct Effect of a Treaty Provision and Temporal Limitation of Judgments Join the Armoury of EC Law. In: MADURO, M. P. a L. AZOULAI. *The Past and Future of EU Law. The Classics of EU law Revisited on the 50th Anniversary of the Rome Treaty*. Oxford: Hart Publishing, 2010, s. 257.

<sup>88</sup> Autorita Soudního dvora je tedy vysoká a s ní se pojí i vysoká přesvědčivost jeho rozhodnutí. Týč uzporoňuje, že Soudní dvůr tuto autoritu nemá výslovně svěřenu zřizovacími smlouvami, ale že si ji Soudní dvůr postupně vybudoval. Ibidem s. 167. Podrobně tento vývoj popisuje též Malenovský. Viz MALENOVSKÝ, Jiří. Triptych zobrazování Soudního dvora ES: arbitr, „motor integrace“ nebo „velký manipulátor“? *Právník*, 2007, roč. 146, č. 10, s. 1065–1084.



Šadl upozorňuje na pozoruhodný aspekt fungování Soudního dvora.<sup>89</sup> Zvláštní je totiž to, jak se svými dřívějšími rozhodnutími pracuje v rozhodnutích nových. Soudní dvůr pravidelně velmi asertivně a sebevědomě odkazuje sám na sebe (své dřívější rozsudky), aniž by ale jakkoliv řešil to, co soudy *common law* dělají naprosto běžně a samozřejmě.<sup>90</sup> V rozsudcích Soudního dvora proto nenalézáme podrobné vypořádání se s fakty ve vztahu k pravidlu, na jehož základě bylo rozhodnuto. V zásadě jen opakuje stále dokola své obecné závěry,<sup>91</sup> až konečně vznikne dojem práva – precedentu.

Některé soudy, aby se vyhnuly konfrontaci s rozhodnutími Soudního dvora, řeší věc fakticky. Vytvořily si doktrínu, podle níž nerozhodují ve věci samé, a tudíž nemají povinnost se na Soudní dvůr obracet s předběžnými otázkami. Jedním z těchto soudů je i český Ústavní soud.

Takový přístup není zrovna statečný a především je zbytečný. Jak již bylo výše uvedeno, rozhodnutí Soudního dvora nejsou pramenem práva a závaznost se omezuje pouze na ty jejich části, v nichž je unijní právo vykládáno. To vnitrostátním soudům poskytuje určitý prostor pro vlastní posouzení sporných věcí ve vazbě na skutkový stav i dotčenou právní úpravu. Nutno podotknout, že tento prostor nebude příliš široký a Soudní dvůr si jej postupně začal chránit, což nápadně připomíná snahy o dosažení jednoty výkladu a ze strany tuzemských vrcholných soudů.<sup>92</sup> Podstatné přitom je, že Soudní dvůr své představy prosazuje na základě článku 267 odst. 3 Smlouvy o fungování Evropské unie.<sup>93</sup> Porušení tedy nespočívá v tom, že národní soud vyložil unijní právo nesprávně a v rozporu s dřívější judikaturou Soudního dvora, ale v tom, že nezahájil řízení o předběžné otázce. A v tom je podle mne ten podstatný rozdíl, pokud jde o možné pojetí rozhodnutí Soudního dvora jako pramene práva či zdroje jediného správného

<sup>89</sup> SADI, Urska. Case – Case-Law – Law: Ruiz Zambrano as an Illustration of How the Court of Justice of the European Union Constructs Its Legal Arguments. *European Constitutional Law Review*, 2013, roč. 9, č. 2, s. 212; Odlišnostmi mezi systémem práva EU a *common law* s ohledem na pojetí rozhodnutí Soudního dvora jako pramene práva viz též STEHLÍK, Václav. *Řízení o předběžné otázce v komunitárním právu*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2006, s. 140–141.

<sup>90</sup> Ibid.

<sup>91</sup> Ibid.

<sup>92</sup> Rozsudek Soudního dvora (pátého senátu) ze dne 4. října 2018, *Evropská komise v. Francouzská republika*, věc C-416/17.

<sup>93</sup> A v řízení nesplnění povinností státem.

výkladu práva. Postup Soudního dvora totiž naznačuje, že jej nakonec ani sám takto nechápe.

Z výše uvedeného pohledu nepovažují principiálně za špatné rozhodnutí českého Ústavního soudu ve věci československých důchodů.<sup>94</sup> Podobně nepovažují za nesprávné, že dánský nejvyšší soud ve svém rozhodnutí<sup>95</sup> reagujícím na rozhodnutí Soudního dvora ve věci Ajos<sup>96</sup> hodnotil situaci jinak, než jak by vyplývalo z rozhodnutí Soudního dvora.<sup>97</sup> Požadavkům Soudním dvora se totiž vyhnul tím, že se opřel o dánskou přístupovou legislativu, v níž chybí jakýkoliv explicitní právní základ pro přenos pravomoci umožňující Soudnímu dvoru nařít dánskému soudu, aby s přímým účinkem pro jednotlivce neaplikoval dánskou legislativu, jež je v rozporu s nepsanými unijními obecnými zásadami právními.<sup>98</sup> Chybou by již ovšem podle mého názoru bylo, pokud by vnitrostátní soud sám vyložil konkrétní unijní normu jinak, v rozporu s dřívějším rozhodnutím Soudního dvora.<sup>99</sup>

Problematické tedy na rozhodnutí našeho Ústavního soudu není to, že vyslovil vlastní právní názor na řešení daného skutkového stavu, jakkoliv se s ním neztotožňuji, ale především to, že sám nezahájil řízení o předběžné otázce.<sup>100</sup> Dánský soud mimochodem velmi elegantně obešel výše popsany závazný charakter výkladu unijního práva podávaného Soudním dvorem, učinil tak mnohem lépe, než se to povedlo jeho českému protějšku. Interpretoval totiž vlastní vnitrostátní právo a smlouvu na jeho základě uzavřenou.

<sup>94</sup> Nález pléna ze dne 31. ledna 2012 sp. zn. Pl. ÚS 5/12 ve věci tzv. „československých důchodů“.

<sup>95</sup> Rozhodnutí dánského nejvyššího soudu ze dne 6. prosince 2016, ve věci 15/2014.

<sup>96</sup> Rozsudek Soudního dvora (velkého senátu) ze dne 19. dubna 2016, *Dansk Industri (DI), agissant pour Ajos A/S v. Succession Karsten Eigil Rasmussen*, věc C-441/14.

<sup>97</sup> Z rozhodnutí Soudního dvora vyplýval požadavek změny dřívější ustálené judikatury dánského nejvyššího soudu.

<sup>98</sup> Viz rozhodnutí dánského ústavního soudu ze dne 6. prosince 2016, ve věci 15/2014, s. 12. Anglický překlad dostupný z: <http://www.supremecourt.dk>

<sup>99</sup> Postup dánského soudu má i oporu v odborné literatuře. Kupř. Schilling dovozuje, že je nutno rozlišovat formální a materiální oprávnění Soudního dvora vykládat právo Evropské unie s tím, že v kompetenčních otázkách je role Soudního dvora EU pouze poradní a síla jeho argumentu nespočívá v jeho závaznosti, ale přesvědčivosti. Je to poněkud sporný argument vycházející z vnitrostátního ústavního práva a z mezinárodního práva veřejného, na kterém je problematické především to, že nemá oporu v psaném právu Evropské unie. Úprava řízení o předběžné otázce v článku 267 Smlouvy o fungování EU takto nerozlišuje. SCHILLING, Theodor. The Autonomy of the Community Legal Order: An Analysis of Possible Foundations. *Harvard International Law Journal*, 1996, č. 37.

<sup>100</sup> Dalším pochybením byl pokus o využití neexistujícího institutu *amici curiae*.

Otázka ovšem stojí jinak. A není jí závaznost judikatury Soudního dvora či její precedenční charakter. Otázkou totiž je, zda oba vnitrostátní soudy přece jen neměly pokračovat, respektive navázat soudní dialog se Soudním dvorem prostřednictvím institutu předběžné otázky – v případě dánského soudu druhé, v případě soudu českého první. Otázkou také je, čemu tyto soudy konfliktním rozhodnutím vlastně prospěly.

## 5 ZÁVĚR

Základní závěry se prolínají celým textem, který je beztak již příliš dlouhý. Přesto by každá ze zde řešených otázek mohla být rozebrána podrobněji, na to zde ale není prostor. Jeho cílem je upozornit, že povaha soudních rozhodnutí tak, jak je systematicky představována v české judikatuře a odborné literatuře, nemá odpovídající zakotvení v právní úpravě a je možná poplatná době, kdy tato judikatura vznikala. Zatracování konzervativního přístupu k ní, jako něco, co je přežitě, socialistické a zjednodušující,<sup>101</sup> může představovat v konečném důsledku samo o sobě zjednodušené vidění světa. Ideologie přebíraná z angloamerického prostředí není jedinou možnou perspektivou chápání sledovaného problému. Inspirovat se lze též v doktríně německé či francouzské, nám a našemu právnímu systému mnohem bližší. Ač to tak na první pohled asi nevypadá, tak právě z tohoto prostředí vychází právo unijní. Rozhodnutí Soudního dvora bychom proto také jeho optikou měli vnímat. Jsem si nicméně vědom síly sebenaplňujícího se proroctví. A teze závaznosti soudní judikatury a jejím precedenčním účinku zapustila v české právní vědě hluboké kořeny.

Problematické je též ztotožňování povahy soudních rozhodnutí soudů českých a Soudního dvora. Rozdíly mezi nimi jsou totiž zásadní a souvisí s pravomocemi, které tyto soudy mají a s právem, s nímž tyto soudy pracují. Soudní dvůr na rozdíl od soudů českých je oprávněn podávat legální výklad unijního práva, a to na základě článku 19 Smlouvy o EU, pro závaznost výkladu hovoří též účelový výklad článku 267 Smlouvy o fungování EU a konečně, závaznost výkladu Soudního dvora je ve vazbě na oba články utvrzena povinností loajální spolupráce stanovené článkem 4 Smlouvy o EU, která váže jak členské státy obecně, tak i jejich soudy.

<sup>101</sup> KÜHN, Zdeněk. K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví. *Právní rozhledy*, 2005, č. 1, s. 1 a násl.

## Literatura

- BRENNCKE, Martin. *Judicial Law-Making in English and German Courts: Techniques and Limits of Statutory Interpretation*. Cambridge, 2018. ISBN 9781780682693.
- CANOR, Iris. Primus inter pares. Who is the ultimate guardian of fundamental rights Europe? *European Law Review*, 2000, č. 25.
- HLOUCH, Lukáš. Teorie mezer a současné právní myšlení. *Časopis pro právní vědu a praxi*, 2013, č. 2. Dostupné z: <https://journals.muni.cz/cpvp/article/view/5760>
- ISTREFI, Kushtrim. The Application of Article 103 of the United Nations Charter in the European Courts: The Quest for Regime Compatibility on Fundamental Rights. *European Journal of Legal Studies*, Winter 2012, roč. 5, č. 2. Dostupné z: [https://ejls.eui.eu/wp-content/uploads/sites/32/pdfs/Autumn\\_Winter2012\\_2013/UNITED\\_NATIONS\\_CHARTER\\_IN\\_THE\\_EUROPEAN\\_COURTS\\_%20THE\\_APPLICATION\\_OF\\_ARTICLE\\_103\\_OF\\_THE\\_.pdf](https://ejls.eui.eu/wp-content/uploads/sites/32/pdfs/Autumn_Winter2012_2013/UNITED_NATIONS_CHARTER_IN_THE_EUROPEAN_COURTS_%20THE_APPLICATION_OF_ARTICLE_103_OF_THE_.pdf)
- KACZOROWSKA-IRELAND, Alina. *European Union Law*. Routledge, 2016. ISBN 978-1-138-84589-3.
- KISCHEL, Uwe. *Rechtsvergleichung*, C. H. Beck, 2015.
- KOMÁREK, Jan. Reasoning with Previous Decisions: Beyond the Doctrine of Precedent. *American Journal of Comparative Law*, 2013, roč. 61, č. 1.
- KÜHN, Zdeněk. O velkých senátech a judikatorních odklonech vysokých soudů. *Právní rozhledy*, 2013, č. 2.
- KÜHN, Zdeněk. Judikatura a precedent v kontinentálním a angloamerickém právu. In: ŠÁMAL, Pavel, Guido RAIMONDI a Koen LENAERTS. *Závaznost soudních rozhodnutí – vnitrostátní a mezinárodní náhledy*. Praha: Wolters Kluwer, 2018. ISBN 978-80-7598-009-0.
- KÜHN, Zdeněk. K otázce závaznosti rozhodnutí Evropského soudu pro lidská práva pro domácí soudnictví. *Právní rozhledy*, 2005, č. 1.
- KÜHN, Zdeněk. Nová koncepce normativity judikatury obecného soudnictví na pozadí rozhodnutí Ústavního soudu. *Právní rozhledy*, 2001, č. 6.
- LAVICKÝ, Petr. Komentář k občanskému zákoníku: Předmět úpravy a její základní zásady (§ 13). In: LAVICKÝ, Petr a kol. *Občanský zákoník I. Obecná část. (§ 1 až § 654)*. Komentář. Praha: C. H. Beck, 2014, 2380 s. ISBN 978-80-7400-529-9.

- MACKOVÁ, Alena. Předmět úpravy a její základní zásady (§ 13). In: ŠVESTKA, Jiří, Jan DVOŘÁK, Josef FIALA a kol. *Občanský zákoník. Komentář. Svazek I. (§ 1–654)*. Praha: Wolters Kluwer, 2014, s. 963–992. ISBN 978-80-7478-370-8.
- MAK, Elaine. *Judicial Decision-Making in a Globalised World. A Comparative Analysis of the Changing Practices of Western Highest Courts*. Hart Publishing, 2013. ISBN 9781849465540.
- MALENOVSKÝ, Jiří. Triptych zobrazování Soudního dvora ES: arbitr, „motor integrace“ nebo „velký manipulátor“? *Právník*, Praha: Academia, 2007, roč. 146, č. 10, s. 1065–1084. ISSN 0324-7007.
- McGREGOR, Deborah B. a Cynthia M. ADAMS. *The International Lawyer's Guide to Legal Analysis and Communication in the United States*. Aspen Publishers, 2008, 469 s. ISBN 978-0735564770.
- MELZER, Filip a Petr TĚGL, Komentář k § 13 OZ. In MELZER, Filip, Petr TĚGL a kol. *Občanský zákoník – Velký komentář – Svazek I. § 1–117*. Praha: Leges, 2013. ISBN 978-80-87576-73-1.
- POUND, Roscoe a John DAWSON. The French Bifurcation. In: LASSER, Mitchel de S.-O.-l'E. *Judicial Deliberations: A Comparative Analysis of Transparency and Legitimacy*. Oxford: Oxford University Press, 2009, ISBN 978-0-19-957516-9.
- POSNER, Richard A. The Jurisprudence of Skepticism. *Michigan Law Review*, 1988, roč. 86.
- ROUDIK, Peter. The Impact of Foreign Law on Domestic Judgments. *Library of Congress* [online]. [cit. 03. 05. 2019]. Dostupné z <https://www.loc.gov/law/help/domestic-judgment/impact-of-foreign-law.pdf>
- SMEJKALOVÁ, Terezie. K otázce normativity judikatury v České republice. In: *Dny práva – 2008 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2008, s. 1302–1311. ISBN 978-80-210-4733-4.
- SADL, Urska. Case – Case-Law – Law: Ruiz Zambrano as an Illustration of How the Court of Justice of the European Union Constructs Its Legal Arguments. *European Constitutional Law Review*, 20163, roč. 9, č. 2.

- SHARPSTON, Eleanor. The Shock Troops Arrive in Force: Horizontal Direct Effect of a Treaty Provision and Temporal Limitation of Judgments Join the Armoury of EC Law. In: MADURO, Miguel P. a Loïc AZOULAI. *The Past and Future of EU Law: The Classics of EU law Revisited on the 50th Anniversary of the Rome Treaty*. Oxford: Hart Publishing, 2010.
- SCHILLING, Theodor. The Autonomy of the Community Legal Order: An Analysis of Possible Foundations. *Harvard International Law Journal*, 1996, č. 37.
- SYLLOVÁ, J., L. PÍTROVÁ, H. PALDUSOVÁ a kol. *Lisabonská smlouva. Komentář*. 1. vyd. Praha: C. H. Beck, 2010, 1344 s. ISBN 978-80-7400-339-4.
- SOBEK, Tomáš. *Argumenty teorie práva*. Plzeň: Vydavatelství a nakladatelství Aleš Čeněk, 2008.
- STEHLÍK, Václav. *Řízení o předběžné otázce v komunitárním právu*. Olomouc: Univerzita Palackého v Olomouci, 2006.
- STEHLÍK, Václav. Účinky rozhodnutí Evropského soudního dvora v řízení o předběžné otázce. *Právní obzor*, 2005, roč. 88, č. 4.
- ŠIMÍČEK, Vojtěch, Jan FILIP, Pavel MOLEK, Lenka BAHÝŤOVÁ, Milan PODHRÁZKÝ, Radovan SUCHÁNEK a Ladislav VYHNÁNEK. *Ústava České republiky – Komentář*. Praha: Linde Praha, 2010, 1536 s. ISBN 978-80-7201-814-7.
- ŠKOP, Martin. ... *právo, jazyk a příběh*. Praha: Auditorium, 2013.
- ŠKOP, Martin. Interpretace práva jako literární interpretace. In: DÁVID, Radovan, David SEHNÁLEK a Jiří VALDHANS (eds.). *Dny práva – 2010 – Days of Law*. Brno: Masarykova univerzita, 2010.
- TÝČ, Vladimír. *Základy práva Evropské unie pro ekonomy*. 7. vyd. Praha: Leges, s. r. o., 2017.
- TÝČ, Vladimír, David SEHNÁLEK a Radim CHARVÁT. *Vybrané otázky působení práva EU ve sféře českého právního řádu*. 1. vyd. Brno: Muni PRESS, 2011, 179 s. ISBN 978-80-210-5387-8.